

dence en ce qui concerne la nullité des inscriptions hypothécaires; elle ne prononce pas la nullité des notifications que le nouveau propriétaire doit faire aux créanciers inscrits (art. 110) : pourquoi a-t-elle maintenu la peine de nullité pour les formalités de la surenchère? Nous en avons déjà dit la raison. Le droit de surenchérir est de l'essence de la purge; les créanciers ont droit à la valeur réelle de l'immeuble hypothéqué, et la surenchère est le seul moyen de garantir ce droit. On dira qu'à force de vouloir garantir le droit des créanciers, la loi le compromet en multipliant les chances de nullité. C'est l'inconvénient attaché à toutes les formes qui sont sanctionnées par la peine de nullité. Dans l'espèce, il y avait encore un autre intérêt à sauvegarder, celui du nouveau propriétaire; c'est aussi un droit pour lui de maintenir son acquisition, et ce droit se lie à un intérêt général, la stabilité des propriétés. C'est pour ce double motif que la loi s'est montrée plus sévère que d'ordinaire quand il ne s'agit que de simples formes.

522. Mais il ne faut pas exagérer la sévérité de la loi. Le surenchérisseur peut avoir commis des erreurs de calcul, soit en se trompant sur le vingtième, soit en omettant une charge qu'il ne considérait pas comme faisant partie du prix; la jurisprudence même est incertaine. Lui défendrait-on de redresser ces erreurs? Quand le créancier ajoute à sa réquisition qu'il est prêt à rectifier toutes insuffisances ou erreurs de calcul, sa bonne foi est évidente, et aucun intérêt ne peut être lésé par une surenchère qui est irrégulière, il est vrai, mais qui sera régularisée. Ne faut-il pas étendre cette interprétation au cas où la surenchère ne contiendrait pas la clause que nous venons de mentionner? La bonne foi se présume toujours; on doit donc admettre que le créancier s'est trompé, mais qu'il n'a pas voulu tromper; or, la loi se montre facile quand il s'agit de redresser des erreurs de calcul. Il faut donc admettre que toute erreur de calcul peut être corrigée (1). La jurisprudence s'est prononcée en ce sens.

(1) Martou, t. IV, p. 137, n° 1472. Pont, t. II, p. 631, n° 1379. Orléans, 18 février 1843 (Dalloz, au mot *Surenchère*, n° 210).

Dans une espèce jugée par la cour de Paris, le créancier s'était engagé, dans l'acte de surenchère, à porter le prix à un dixième en sus du prix de la vente et des charges déclarées. Parmi ces charges se trouvait une redevance au profit d'une commune; le surenchérisseur en avait tenu compte, mais il l'avait mal évaluée. La cour dit que c'est parce que les notifications ne contenaient pas l'évaluation de la charge; elle en conclut que la surenchère était valable, bien que le chiffre fût inférieur au dixième du prix et des charges. Cette décision est fondée en droit aussi bien qu'en équité. Tout ce que le code civil exige, c'est la soumission du créancier de porter le prix à un dixième en sus de celui qui est stipulé au contrat et des charges déclarées; aucune disposition n'impose au surenchérisseur l'obligation d'exprimer numériquement la somme totale à laquelle doit s'élever sa soumission. Qu'importe que le calcul soit inexact? La surenchère n'en peut être viciée, puisque la fixation du chiffre est surabondante et qu'elle ne peut modifier l'engagement qui résulte de la soumission même (1).

Par contre, le créancier peut commettre une erreur à son préjudice, en énonçant une somme qui dépasse le montant de la surenchère; par exemple, en y comprenant les charges et en y ajoutant ensuite ces mêmes charges; le double emploi des charges est évident dans ce cas; néanmoins la cour de Paris a validé la surenchère et les affiches qui reproduisaient cette erreur de calcul. Il a été jugé que le créancier devait être admis à la redresser, sauf à faire de nouvelles affiches dont les frais seraient à sa charge, puisqu'ils étaient occasionnés par sa négligence (2).

N° 8. SIGNIFICATION DE LA SURENCHÈRE.

523. La surenchère doit être signifiée d'abord au nouveau propriétaire (art. 115, 1°; code civil, art. 2185, 1°). Elle est faite en réponse à la notification du tiers acquéreur; celui-ci offre son prix; le créancier surenchérisseur

(1) Paris, 1^{er} décembre 1836 (Dalloz, au mot *Surenchère*, n° 210, 2°), et 23 mars 1839 (*ibid.*, n° 166).

(2) Paris, 21 janvier 1843 (Dalloz, au mot *Surenchère*, n° 211).

le refuse et demande que l'immeuble soit remis en vente. Il faut naturellement que cette réquisition soit signifiée au nouveau propriétaire; c'est lui le principal intéressé, puisque la surenchère tend à l'évincer.

« La même signification doit être faite au précédent propriétaire et au débiteur principal » (art. 115, 3^e). Ceux-ci sont intéressés à connaître la surenchère. D'abord le *débiteur principal*, parce que ce sont ses créanciers qui agissent, et qu'il est intéressé à prévenir les suites de leur action, en les désintéressant, s'il en trouve les moyens; il évitera les frais et le recours en garantie qui le soumet à des dommages-intérêts. Le code civil disait que la signification devait être faite *au précédent propriétaire débiteur principal*; il supposait que le précédent propriétaire était aussi le débiteur principal; ce qui est, en effet, la règle, et, dans ce cas, une seule signification suffit; il se peut cependant que le propriétaire précédent, par suite d'une revente, ne soit pas le débiteur personnel; il faut alors deux significations; c'est pour ce motif que la rédaction du code a été changée, sur la proposition de la commission du sénat (1).

524. S'il y avait plusieurs acquéreurs, ou précédents propriétaires ou débiteurs principaux, le créancier devrait signifier la surenchère à chacun d'eux, puisque chacun y est intéressé, et chacun peut invoquer le texte de la loi. Il en serait ainsi quand même il y aurait solidarité entre les acquéreurs, les débiteurs personnels, ou les précédents propriétaires. En matière de surenchère, chacun a son intérêt individuel; il faut que chacun soit averti afin qu'il puisse agir en conséquence. La jurisprudence est en ce sens, et il n'y a, à vrai dire, aucun doute (2).

525. Si les significations doivent être faites à des incapables, l'huissier doit les notifier à ceux que la loi charge de veiller à leurs intérêts, ainsi au tuteur des mineurs et interdits. Quand il s'agit de femmes mariées, la surenchère doit être signifiée à la femme et au mari; telle est la jurisprudence, et elle est fondée sur les principes qui régissent

(1) D'Anethan, Rapport; Lelièvre, Rapport (Parent, p. 426 et 527).

(2) Voyez les autorités citées par Aubry et Rau, t. III, p. 530, notes 89 et 90, § 294.

l'incapacité de la femme. Incapable de droit, elle peut acquérir une certaine capacité par son contrat de mariage; cette capacité suffit-elle pour qu'elle puisse surenchérir? Nous avons dit qu'il y a une grande incertitude sur la capacité qui est requise pour surenchérir; il est donc utile que la surenchère soit signifiée au mari et à la femme (1).

526. L'article 115 porte que la surenchère sera signifiée par *huissier*, dérogeant en cela au code civil, qui exigeait une signification par un huissier commis par le président du tribunal. M. Lelièvre justifie cette innovation dans son rapport à la chambre des représentants: « Tout huissier, en général, même non délégué spécialement, doit pouvoir notifier semblable exploit; il faut se garder de multiplier les formes de la procédure sans une nécessité bien constatée. »

La loi sur l'expropriation forcée du 15 août 1854 contient une disposition qui se rapporte aux formalités de la surenchère. Aux termes de l'article 93, « l'acte de réquisition de mise aux enchères contiendra constitution d'avoué près le tribunal où la surenchère et l'ordre devront être portés ». Cela implique que la surenchère est nécessairement suivie d'une action judiciaire; en effet, le surenchérisseur donne assignation à trois jours devant le tribunal de la situation des biens pour entendre statuer sur la validité de la réquisition. Il faut un jugement qui déclare la surenchère valable avant de procéder aux enchères; si la surenchère est déclarée nulle, il n'y a pas lieu de poursuivre la procédure.

527. « L'original et les copies des exploits doivent être signés par le créancier requérant ou son fondé de procuration expresse, lequel est tenu de donner copie de sa procuration. » S'il y a un tiers enchérisseur, il doit également signer lesdits actes (art. 115, 4^e; code civil, art. 2185, 4^e). La loi veut qu'il y ait une preuve par l'acte même, comme dans tout acte authentique, que la surenchère émane du créancier.

(1) Voyez les arrêts cités par Pont, t. II, p. 627, n^o 1370, et Martou, t. IV, p. 148, n^o 1488.

528. La loi ne dit pas à quel domicile la signification doit se faire. Il faut donc appliquer la règle générale établie par le code de procédure (art. 68), c'est-à-dire que l'exploit doit être signifié à la personne ou au domicile réel (1).

529. La surenchère doit-elle être rendue publique? Elle intéresse les tiers; en effet, l'immeuble devant être remis en vente, les tiers ne peuvent plus traiter avec le tiers acquéreur menacé d'éviction. Toutefois la loi ne prescrit pas la publicité de l'acte même par lequel le créancier requiert la mise de l'immeuble aux enchères; mais, comme la réquisition doit être suivie d'une instance qui tend à évincer le tiers acquéreur, on en a conclu qu'il y a lieu d'appliquer l'article 3, d'après lequel toute demande en nullité, en résolution ou révocation d'un droit réel immobilier doit être rendue publique par une inscription marginale faite sur les registres du conservateur (2). Cela suppose que la revente a pour effet de résoudre ou de révoquer le droit du tiers acquéreur. Dans notre opinion, la revente n'est autre chose qu'une expropriation forcée; or, l'expropriation ne résout pas plus les droits de celui qui est exproprié, que la vente ordinaire ne résout le droit du vendeur. Nous reviendrons sur ce point. Il y a donc lacune dans la loi; elle aurait dû prescrire la publicité, elle ne l'a pas fait, et il n'appartient pas à l'interprète de la corriger.

N° 9. DE L'EFFET DE LA SURENCHÈRE.

530. Il est de principe que la surenchère faite par l'un des créanciers devient commune aux autres. L'article 120 (code civil, art. 2190) consacre ce principe, en l'appliquant au désistement du créancier surenchérisseur. Le désistement n'empêche pas que la mise aux enchères ait lieu, à moins que tous les autres créanciers hypothécaires n'y consentent. Cela implique que tous les créanciers peuvent se prévaloir de la surenchère faite par l'un d'eux. D'ordi-

(1) Martou, t. IV, p. 152, n° 1497. Aubry et Rau, t. III, 580, note 91, § 294.

(2) Martou, t. IV, p. 149, n° 1491.

naire les actes juridiques n'ont d'effet qu'à l'égard de ceux qui y figurent comme parties; or, la surenchère est un acte individuel de chaque créancier, elle ne doit pas même être signifiée aux autres. Pourquoi donc la loi la déclare-t-elle commune à tous? D'abord parce que tous les créanciers en profiteront; puis pour éviter que les créanciers ne fassent chacun une surenchère, ce qui aurait multiplié inutilement les frais. Dès que l'un des créanciers surenchérit, les autres peuvent s'abstenir de le faire, leurs intérêts sont sauvegardés. Toutefois cela n'est vrai que si la surenchère est régulière. Car de même qu'une surenchère légale profite à tous les créanciers, de même une surenchère nulle leur nuit, en ce sens qu'ils ne peuvent pas faire de nouvelle enchère si le délai dans lequel ils sont tenus de surenchérir est expiré (1).

531. Il suit de là que la surenchère, une fois faite, ne peut plus être révoquée ni par le concours de volontés du créancier surenchérisseur et du tiers acquéreur, ni par la volonté unilatérale du créancier de qui elle émane. Ainsi le tiers acquéreur ne peut pas arrêter les effets de la surenchère en désintéressant le créancier qui l'a faite. Cela est incontestable en ce qui concerne le droit des autres créanciers; ils ont un droit acquis à la mise de l'immeuble aux enchères, ce droit ne peut leur être enlevé; et ils ont intérêt à ce que la revente se poursuive, puisqu'ils sont sûrs de profiter de l'enchère du vingtième et, de plus, ils ont la chance d'une surenchère (2).

Faut-il aller plus loin et décider, comme on le fait (3), que le créancier surenchérisseur, quoique désintéressé, a le droit de continuer la procédure? Cela nous paraît douteux; quand il est désintéressé, il n'est plus créancier; et conçoit-on que celui qui n'est pas créancier agisse hypothécairement contre le tiers détenteur de l'immeuble et l'exproprie? Ce serait une anomalie que rien ne justifierait. La loi dit bien que la surenchère est commune à tous les

(1) Aubry et Rau, t. III, p. 532, § 294. Martou, t. IV, p. 187, n° 1547. Pont, t. II, p. 633, n° 1384.

(2) Voyez les autorités dans Aubry et Rau, t. III, p. 532, note 96, § 294. Pont, t. II, p. 633, n° 1384, et Martou, t. IV, p. 188, n° 1547.

(3) Voyez les arrêts cités par Aubry et Rau, t. III, p. 532, note 97, § 294.